

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Sebagian besar penduduk Indonesia bermatapencaharian sebagai petani. Tingkat ketergantungan akan ketersediaan tanah bagi kelangsungan hidupnya sangat tinggi. Di satu sisi persediaan tanah terbatas karena tidak dapat digandakan, sedangkan di sisi lain tingkat pertumbuhan penduduk tidak dapat dibendung yang mengakibatkan meningkatnya kebutuhan akan tanah. Hal tersebut mengakibatkan terjadi ketidakseimbangan antara ketersediaan dan permintaan akan tanah. Hal ini mendorong setiap orang atau anggota masyarakat untuk mempertahankan tanah yang telah menjadi miliknya atau menganggap sebagai yang berhak atas tanah tersebut dari setiap upaya pihak lain yang ingin menguasainya. Dalam situasi ini, sering terjadi konflik, yang jika dibiarkan, maka akan berujung pada sengketa yang berpotensi terjadinya tindakan main hakim sendiri (*eigenrichting*). Sengketa tersebut harus segera dicari solusi penyelesaiannya.

Sengketa yang berhubungan dengan tanah senantiasa terus bertambah, seiring dengan meningkatnya kebutuhan manusia akan tanah. Setiap sengketa pertanahan pasti membawa dampak bagi pihak-pihak yang terkait dengan sengketa tersebut, baik secara ekonomis, sosial, maupun secara lingkungan.

Secara ekonomis, misalnya, dampak sengketa itu telah memaksa pihak yang terlibat untuk mengeluarkan biaya, karena semakin lama proses penyelesaian sengketa itu, semakin besar biaya yang harus dikeluarkan (Nolan-Haley dalam Sumardjono dkk, 2008:3). Secara sosial, misalnya, terjadinya kerenggangan sosial di antara warga masyarakat, termasuk hambatan bagi terciptanya kerja sama di antara mereka (Bevan dalam Sumardjono dkk, 2008:3).

Selama ini, upaya penyelesaian sengketa pertanahan, khususnya sengketa antar warga masyarakat, dapat ditempuh melalui jalur litigasi (di pengadilan negara) atau melalui jalur non litigasi (di luar pengadilan negara). Penyelesaian sengketa pertanahan melalui jalur litigasi, dilakukan dengan mengajukan gugatan ke pengadilan umum dalam hal ini Pengadilan Negeri atau Pengadilan Tata Usaha Negara. Gugatan yang diajukan ke Pengadilan Negeri adalah yang berkaitan dengan kepemilikan atas tanah. Sedangkan, gugatan yang diajukan ke Pengadilan Tata Usaha Negara adalah yang berkaitan dengan keputusan administrasi Badan Pertanahan Nasional (penerbitan sertifikat hak atas tanah). Penyelesaian sengketa pertanahan melalui jalur non litigasi, dilakukan melalui *Alternative Dispute Resolution* (ADR), yang di antaranya adalah melalui cara mediasi.

Dalam praktek, penyelesaian sengketa pertanahan melalui cara mediasi di luar pengadilan, dilakukan oleh Kantor Pertanahan atau juga dilakukan oleh lembaga adat. Penyelesaian sengketa pertanahan melalui cara mediasi oleh

Kantor Pertanahan, yang bertindak sebagai mediator adalah petugas pada Kantor Pertanahan yang bersangkutan. Penyelesaian sengketa pertanahan melalui cara mediasi oleh lembaga adat, yang bertindak sebagai mediator adalah para fungsionaris lembaga adat yang bersangkutan. Lembaga adat yang melakukan mediasi sengketa pertanahan, misalnya, Runggun Adat di Tanah Batak, Kuria di Tapanuli, Ninik Mamak di Minangkabau, Kerapatan Adat Nagari di Sumatera Barat, Sangkepan Desa di Bali (Usman, 2013: ix-x), dan lembaga *Babho* di Kabupaten Ngada (khususnya masyarakat hukum adat etnis Bajawa).

Penyelesaian sengketa pertanahan, baik melalui lembaga adat sebagai jalur non litigasi maupun melalui pengadilan negara sebagai jalur litigasi, masing-masing mempunyai kelebihan dan kekurangannya. Kelebihan penyelesaian sengketa pertanahan melalui lembaga adat, yakni mudah diakses oleh masyarakat, penyelesaiannya tidak membutuhkan waktu yang lama, dan biaya murah. Kekurangan penyelesaian sengketa pertanahan melalui lembaga adat, yakni belum menjamin kepastian hukumnya menurut hukum positif nasional, sehingga masih terbuka peluang untuk digugat lagi ke pengadilan negara.

Kelebihan Penyelesaian sengketa pertanahan melalui pengadilan negara, yakni memberikan kepastian hukum dan kekuatan putusannya mengikat para pihak. Kekurangan penyelesaian sengketa pertanahan melalui pengadilan negara, yakni putusan pengadilan kadang dianggap tidak memenuhi rasa keadilan salah satu pihak, sehingga pihak yang merasa tidak puas atas putusan itu sering

menempuh upaya hukum yang mengakibatkan persoalan menjadi berkelanjutan. Selain didorong oleh perasaan tidak puas atas putusan pengadilan, upaya hukum yang ditempuh juga merupakan siasat salah satu pihak untuk menunda pelaksanaan putusan dimaksud sehingga asas hukum acara perdata, yakni “sederhana, cepat, dan biaya ringan” menjadi sulit untuk diwujudkan. Mengenai hal ini, Sukadana (2012:16-17) mengatakan:

“Dalam praktik peradilan, meskipun proses penyelesaian sengketa dilaksanakan sesuai asas sederhana, cepat, dan biaya ringan, dan pengadilan telah memeriksa kemudian memutuskan perkara dengan tepat menurut hukum dan adil, tetapi oleh hukum masih memberikan ruang bagi pihak yang kalah untuk menggunakan upaya hukum. Dalam kaitan ini tidak jarang pihak yang kalah mengajukan upaya hukum tersebut hanya untuk mengulur-ulur waktu serta ada rasa gengsi dinyatakan kalah oleh pengadilan, meskipun menurut hukum dan keadilan ia memang kalah. Adanya faktor gengsi tersebut telah menyebabkan persoalan menjadi berkelanjutan dan panjang yang menyita waktu, tenaga, dan biaya perkara yang mahal, sehingga tidak saja memberatkan para pihak tetapi juga mengakibatkan menumpuknya tunggakan perkara di Mahkamah Agung.”

Selain itu, putusan pengadilan negara adalah kalah-menang (*win-lose*), dan para pihak tidak bisa memprediksikan putusannya, apakah pihaknya akan menang ataukah akan kalah di pengadilan. Ibarat berjudi, semuanya bersifat untung-untungan saja. Menurut Harahap (2011:229), ketika suatu sengketa sudah masuk ke gelanggang forum pengadilan, tidak ubahnya mengembara dan mengadu nasib di hutan belantara (*adventure unto the unknown*).

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945) sebagai Konstitusi/Dasar Negara bagi Negara Kesatuan Republik Indonesia, hasil amandemen keempat, secara tegas mengakui dan

menghormati eksistensi masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat yang pengaturannya diatur dengan undang-undang (Pasal 18 B ayat (2) juncto Pasal 28 I ayat (3) UUD 1945). Sampai dengan saat ini, undang-undang yang dimaksudkan oleh Pasal 18 B ayat (2) tersebut belum ada. Rumusan ketentuan Pasal 18 B ayat (2) juncto Pasal 28 I ayat (3) UUD 1945 tersebut menunjukkan bahwa secara tegas negara telah menggariskan politik hukumnya terhadap eksistensi masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisional dan identitas budayanya. UUD 1945 tidak memberikan penjelasan mengenai batasan dan ruang lingkup dari hak-hak tradisional dan identitas budaya masyarakat hukum adat.

Mengenai batasan dan ruang lingkup hak-hak tradisional dan identitas budaya masyarakat hukum adat, Zanibar (dalam Sudantra, dkk) mengatakan:

“Walaupun tidak ada penjelasan autentik mengenai batasan dan ruang lingkup pengertian ”hak-hak tradisional” kesatuan masyarakat hukum adat yang dimaksud oleh UUD 1945, tetapi dari kepustakaan hukum adat dapat diketahui bahwa salah satu hak tradisional yang sekaligus menjadi identitas budaya dari kesatuan masyarakat hukum adat yang universal dan menjadi prasyarat bagi eksistensi kesatuan masyarakat hukum adat adalah hak otonomi, yaitu hak dari kesatuan masyarakat hukum adat untuk mengurus rumah tangganya sendiri. Dengan begitu, hak otonomi yang dimiliki oleh kesatuan masyarakat hukum adat di Indonesia mencakup pula fungsi mengadili, yaitu kekuasaan kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat untuk menyelesaikan sendiri masalah-masalah hukum yang terjadi di lingkungan wilayahnya, baik yang berupa sengketa maupun yang berupa pelanggaran hukum (hukum.ub.ac.id/wp-content/uploads/2013/04/jurnal-I-Ketut-Sudantra.doc, diunduh pada tanggal 14-8-2014).”

Merujuk pada pendapat Zanibar di atas, dapat dikatakan bahwa hak-hak tradisional dan identitas budaya masyarakat hukum adat yang dimaksudkan oleh UUD 1945, selain hak atas tanah ulayat, di dalamnya melekat juga pranata-pranata adat beserta institusi dan aparat penegaknya, yakni lembaga adat dan fungsionarisnya yang berwenang untuk mengatur, mengurus, dan menyelesaikan berbagai permasalahan kehidupan dengan mengacu pada hukum adat, termasuk menyelesaikan sengketa pertanahan antara warga masyarakat.

Sebagai implementasi dari ketentuan Pasal 18 B ayat (2) juncto Pasal 28 I ayat (3) UUD 1945, negara telah menetapkan peraturan perundang-undangan yang secara tegas mengakui eksistensi lembaga adat sebagai lembaga penegak pranata-pranata adat, baik pada tataran undang-undang maupun pada tataran peraturan di bawahnya. Pada tataran undang-undang, di antaranya yakni Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Papua (selanjutnya disebut UU Nomor 21 Tahun 2001), namun karena sifatnya adalah khusus, pemberlakuannya pun hanya di Provinsi Papua saja. Menurut UU Nomor 21 Tahun 2001 ini, lembaga penegak pranata-pranata adat disebut “pengadilan adat”. Pengakuan eksistensi lembaga adat juga dapat ditemukan dalam Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa (selanjutnya disebut UU Nomor 6 Tahun 2014), yang sebelumnya juga terdapat dalam Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 5 Tahun 2007 tentang Pedoman Penataan Lembaga Kemasyarakatan (selanjutnya disebut Permendagri Nomor 5 Tahun 2007) dan Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 39 Tahun 2007 tentang

Pedoman Fasilitasi Organisasi Kemasyarakatan Bidang Kebudayaan, Keraton, dan Lembaga Adat Dalam Pelestarian dan Pengembangan Budaya Daerah (selanjutnya disebut Permendagri Nomor 39 Tahun 2007). Menurut UU Nomor 6 Tahun 2014, pemerintah desa dan masyarakat desa dapat membentuk lembaga adat desa yang menyelenggarakan fungsi adat istiadat dan menjadi bagian dari susunan asli desa yang tumbuh dan berkembang atas prakarsa masyarakat desa. Lembaga adat desa bertugas membantu pemerintah desa dan sebagai mitra dalam memberdayakan, melestarikan, dan mengembangkan adat istiadat sebagai wujud pengakuan terhadap adat istiadat masyarakat (Pasal 95 UU Nomor 6 Tahun 2014).

Pada tataran produk hukum daerah, banyak daerah yang telah membentuk peraturan daerah yang mengatur eksistensi lembaga adat sebagai salah satu lembaga kemasyarakatan yang ada di desa/kelurahan. Di Kabupaten Ngada misalnya, melalui Peraturan Daerah Kabupaten Ngada Nomor 9 Tahun 2012 tentang Pedoman Pembentukan dan Penataan Lembaga Kemasyarakatan di Desa dan Kelurahan (selanjutnya disebut Perda Nomor 9 Tahun 2012), telah mengatur agar di desa/kelurahan dapat dibentuk lembaga adat. Lembaga adat menurut Perda Nomor 9 Tahun 2012 merupakan salah satu lembaga kemasyarakatan yang ada di desa/kelurahan. Dalam Perda Nomor 9 Tahun 2012, ketentuan yang mengatur mengenai lembaga adat hanya 1 (satu) pasal saja, yakni Pasal 13, yang terdiri dari 2 (dua) ayat, yakni ayat (1) mengatur tugas dan ayat (2) mengatur fungsi lembaga adat. Idealnya, pengaturan mengenai lembaga adat dilakukan

dengan membentuk Peraturan Daerah tersendiri, yang mengatur khusus mengenai lembaga adat.

Melalui penjelasan di atas, dapat diketahui bahwa negara telah menggariskan politik hukum di dalam UUD 1945 dan peraturan perundang-undangan di bawahnya sebagai pengejawantahan pengakuan dan penghormatan terhadap hak-hak tradisional dan identitas budaya masyarakat hukum adat termasuk lembaga adat. Namun, belum ada sikap yang tegas perihal pengaturan batas-batas kewenangan lembaga adat, yang melingkupi tugas, fungsi, hak dan kewajiban. Kewenangan lembaga adat tentunya secara operasional dilakukan oleh para fungsionarisnya. Hal ini nampak dari belum adanya peraturan perundang-undangan, baik di tingkat pusat maupun di tingkat daerah yang secara khusus mengatur tentang kewenangan lembaga adat, serta secara eksplisit melegitimasi tugas dan fungsi para fungsionaris lembaga adat untuk melakukan mediasi penyelesaian sengketa, termasuk sengketa pertanahan antar warga masyarakat.

Masyarakat hukum adat di Kabupaten Ngada (khususnya masyarakat hukum adat etnis Bajawa), lembaga adat dikenal dengan istilah lembaga “*Babho*”. Lembaga ini berwenang untuk menentukan, melaksanakan, dan mempertahankan aturan hukum adat. Selain itu, lembaga *Babho* juga berwenang menyelesaikan setiap sengketa termasuk sengketa pertanahan, yang dalam istilah lokal disebut “*Tange Ngora/Tange Tana*” melalui musyawarah dengan cara mediasi. Para fungsionaris adat yang duduk di dalam lembaga *Babho* merupakan para tokoh adat yang disebut “*Mosa Laki*” (Philipus Dose Rika, wawancara pada

tanggal 9 Januari 2015, bandingkan dengan Djawa, 2003:1). Para *Mosa Laki* yang duduk sebagai fungsionaris lembaga *Babho*, berasal dari *Dela One Sa'o* (tetua dalam Rumah Adat/*Sa'o Adha/Sa'o Meze*) dan berasal dari *Dela One Woe* (tetua dalam suku/*Woe*) yang berwibawa, dihormati, disegani, dipatuhi perkataannya oleh anggota masyarakat hukum adat. Tidak dapat dipisahkan antara *Dela One Sa'o* dengan *Dela One Woe*, di mana seseorang yang menyandang predikat sebagai *Dela One Woe* adalah juga sebagai *Dela One Sa'o* atau sebaliknya, karena dalam satu *Woe* terdiri dari beberapa *Sa'o Adha/Sao Meze*, sehingga mengakibatkan pula pada predikat yang disandang oleh masing-masing *Dela* (Philipus Dose Rika, wawancara pada tanggal 9 Januari 2015).

Di dalam menyelesaikan sengketa pertanahan, di antaranya sengketa pertanahan antar warga masyarakat, para fungsionaris lembaga *Babho/Mosa Laki* bertindak sebagai mediator. Tempat yang digunakan oleh *Mosa Laki* untuk menyelenggarakan mediasi guna mempertemukan para pihak yang bersengketa, bisa di *Sa'o Meze*, bisa juga diadakan di tengah kampung adat (*Kisa Nua*). Jika para pihak bersedia menerima tawaran *Mosa Laki* untuk menyelesaikan sengketa tersebut secara damai, maka sebagai simbol bahwa para pihak telah berdamai, dilakukan upacara adat yang ditandai dengan makan-minum bersama, yang dalam bahasa lokal dikenal dengan istilah adat "*Ka Papa Fara - Inu Papa Pinu*" (Yoseph Tay, wawancara pada tanggal 13 Januari 2015).

Kenyataan menunjukkan bahwa eksistensi lembaga *Babho* beserta kewenangannya termarginal sebagai akibat dari politik hukum nasional yang menghendaki keseragaman sistem kekuasaan kehakiman di Indonesia. Politik hukum penyeragaman sistem kekuasaan kehakiman tersebut, dituangkan melalui Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1964 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman (selanjutnya disebut UU Nomor 19 Tahun 1964). Pasal 1 ayat (1) UU Nomor 19 Tahun 1964 menyatakan bahwa seluruh peradilan di wilayah Republik Indonesia adalah peradilan negara yang ditetapkan dengan undang-undang. Oleh karena lembaga *Babho* bukan merupakan pengadilan negara melainkan pengadilan asli masyarakat hukum adat, maka berdasarkan ketentuan Pasal 1 ayat (1) UU Nomor 19 Tahun 1964 tersebut, eksistensi lembaga *Babho* tidak diakui lagi dalam sistem peradilan di Indonesia. Politik hukum mengenai penyeragaman sistem peradilan nasional tersebut diteruskan oleh Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman (selanjutnya disebut UU Nomor 14 Tahun 1970) sebagai pengganti UU Nomor 19 Tahun 1964. Pasal 3 ayat (1) UU Nomor 14 Tahun 1970 menegaskan bahwa semua pengadilan di seluruh wilayah Republik Indonesia adalah peradilan negara dan ditetapkan dengan undang-undang. Selanjutnya, dalam Pasal 39 UU Nomor 14 Tahun 1970 menegaskan bahwa penghapusan pengadilan adat dan swapraja dilakukan oleh pemerintah. Menurut Usman (2013:211), dengan UU Nomor 14 Tahun 1970 ini sempurnalah sudah

upaya penyingkiran peradilan adat dan peradilan swapraja untuk mewujudkan unifikasi peradilan.

Selain sebagai akibat adanya politik hukum untuk menyeragamkan sistem peradilan nasional, termarginalnya eksistensi lembaga *Babho* juga sebagai akibat bergesernya peran dalam penyelesaian setiap sengketa di desa, yang semula dilakukan oleh lembaga *Babho*, beralih ke kepala desa sebagai hakim perdamaian desa. Hal ini merupakan konsekuensi ditetapkannya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1979 tentang Pemerintahan Desa (yang selanjutnya disebut UU Nomor 5 Tahun 1979). Pemberian peran kepada kepala desa sebagai hakim perdamaian desa, dapat ditafsirkan dari penjelasan Pasal 10 ayat (1) UU Nomor 5 Tahun 1979, yang diantaranya termuat kalimat “dapat mendamaikan perselisihan-perselisihan yang terjadi di desa”. Peran kepala desa sebagai hakim perdamaian desa dipertegas kembali oleh Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah (selanjutnya disebut UU Nomor 22 Tahun 1999) sebagai pengganti UU Nomor 5 Tahun 1979. Untuk diketahui bahwa Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 tersebut, telah diganti dengan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (selanjutnya disebut UU Nomor 32 Tahun 2004), dan dalam perkembangan selanjutnya, UU Nomor 32 Tahun 2004 tersebut telah dicabut dan dinyatakan tidak berlaku oleh Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah.

Menurut UU Nomor 22 Tahun 1999, salah satu tugas dan kewajiban kepala desa adalah mendamaikan perselisihan masyarakat di desa (Pasal 101 huruf e). Selanjutnya, penjelasan Pasal 101 huruf e UU Nomor 22 Tahun 1999 menyatakan bahwa untuk mendamaikan perselisihan masyarakat di desa, kepala desa dapat dibantu oleh lembaga adat desa. Kewajiban kepala desa untuk mendamaikan perselisihan masyarakat di desa, juga diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 72 Tahun 2005 tentang Desa (selanjutnya disebut PP Nomor 72 Tahun 2005). Menurut PP Nomor 72 Tahun 2005, salah satu kewajiban kepala desa adalah mendamaikan perselisihan masyarakat di desa, dan di dalam melaksanakan kewajibannya itu, kepala desa dapat dibantu oleh lembaga adat desa (Pasal 15 ayat (1) huruf k dan penjelasannya). Berdasarkan rumusan penjelasan Pasal 101 huruf e UU Nomor 22 Tahun 1999 dan Pasal 15 ayat (1) huruf k PP Nomor 72 Tahun 2005 tersebut, dapat dikatakan bahwa peran utama dalam menyelesaikan dan mendamaikan perselisihan adalah kepala desa, sedangkan lembaga adat sekadar membantu saja, itu pun jika dibutuhkan.

Upaya untuk menguatkan kembali lembaga adat/lembaga *Babho* beserta fungsionarisnya sebagai sarana alternatif penyelesaian sengketa termasuk sengketa pertanahan adalah penting untuk dilakukan. Tradisi budaya masyarakat yang telah turun-temurun ada dan dipandang baik oleh masyarakat, yang karena pengaruh politik hukum nasional menjadi termarginal eksistensinya, perlu dihidupkan kembali dan dilestarikan. Oleh karena itu, kembali ke tradisi

penyelesaian sengketa melalui fungsionaris lembaga adat merupakan suatu pilihan yang tepat dalam kerangka pengakuan hak-hak tradisional dan identitas budaya masyarakat hukum adat.

Berdasarkan latar belakang permasalahan di atas, mendorong Peneliti untuk melakukan penelitian dengan memilih judul Tesis: **“Pengakuan Terhadap Fungsionaris Lembaga Adat Sebagai Mediator Dalam Alternatif Penyelesaian Sengketa Pertanahan Antar Warga Masyarakat Di Kabupaten Ngada”** dengan sub judul: **“Sebuah Konsep Menuju *Ius Constituendum*.”**

1. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah di atas, maka rumusan masalah yang dikaji:

- a. Bagaimana pengakuan terhadap fungsionaris lembaga adat sebagai mediator dalam alternatif penyelesaian sengketa pertanahan antar warga masyarakat di Kabupaten Ngada?
- b. Bagaimanakah konsep *ius constituendum* untuk penguatan fungsionaris lembaga adat sebagai mediator dalam alternatif penyelesaian sengketa pertanahan antar warga masyarakat?

2. Batasan Masalah dan Batasan Konsep

Berdasarkan rumusan masalah pertama, batasan masalah yang menjadi fokus kajian dalam penelitian ini adalah pengakuan terhadap fungsionaris

lembaga adat/*Mosa Laki* sebagai mediator dalam alternatif penyelesaian sengketa pertanahan antar warga masyarakat di Kabupaten Ngada. Pengkajiannya dilakukan dengan mendeskripsikan penerapan mediasi sengketa pertanahan oleh fungsionaris lembaga adat/*Mosa Laki* menurut hukum adat, serta penerapan mediasi sengketa pertanahan oleh Kantor Pertanahan Kabupaten Ngada dan Pengadilan Negeri Bajawa menurut peraturan perundang-undangan. Diharapkan, dengan dilakukannya pendeskripsian penerapan mediasi sengketa pertanahan, akan diperoleh gambaran mengenai peran fungsionaris lembaga adat/*Mosa Laki* dalam mediasi sengketa pertanahan menurut hukum adat, serta gambaran mengenai keterlibatan fungsionaris lembaga adat/*Mosa Laki* dalam mediasi sengketa pertanahan menurut peraturan perundang-undangan yang dilakukan oleh Kantor Pertanahan Kabupaten Ngada dan Pengadilan Negeri Bajawa. Berdasarkan gambaran tersebut di atas, selanjutnya dianalisis guna mengetahui bagaimana pengakuan terhadap fungsionaris lembaga adat sebagai mediator, baik oleh masyarakat hukum adat maupun oleh Kantor Pertanahan Kabupaten Ngada dan Pengadilan Negeri Bajawa.

Terkait dengan sengketa pertanahan, fokus kajian dalam penelitian ini dibatasi hanya terhadap sengketa pertanahan yang tidak berdampak luas secara sosio-politis, yakni sengketa antar warga masyarakat/antar individu/antar perorangan. Obyek sengketanya dapat berupa tanah hak milik masyarakat hukum adat/tanah ulayat (tanah suku/*Ngora One Woe* atau tanah

kerabat/*Ngora One Sa'o*), atau tanah hak milik perorangan (baik yang sudah terdaftar maupun yang belum terdaftar menurut peraturan perundang-undangan). Jika obyek sengketa merupakan tanah suku/*Ngora One Woe* atau tanah kerabat/*Ngora One Sa'o*, maka para pihak yang bersengketa merupakan anggota dari suku/*Woe* atau kerabat/*Sa'o* tersebut, atau salah satu pihak berasal dari luar suku/*Woe* atau kerabat/*Sa'o* (misalnya dalam sengketa tanah garapan/*Ngora Wae Tua Ana Manu*).

Demikian pula, jika obyek sengketa merupakan tanah hak milik perorangan, maka para pihak yang bersengketa merupakan sesama anggota suku/*Woe* atau kerabat/*Sa'o* yang bersangkutan, atau salah satu pihak berasal dari luar komunitas suku/*Woe* atau kerabat/*Sa'o*. Apabila salah satu pihak berasal dari luar komunitas suku/*Woe* atau kerabat/*Sa'o*, maka penentuan fungsionaris lembaga adat mana yang berwenang melakukan mediasi terhadap sengketa pertanahan dimaksud, yakni di wilayah mana letak tanah yang menjadi obyek sengketa.

Tidak masuk dalam kajian penelitian ini, yakni sengketa-sengketa yang berdampak luas secara sosio-politis. Sengketa-sengketa pertanahan yang berdampak luas secara sosio-politis, misalnya, sengketa antara warga masyarakat hukum adat dengan badan/lembaga pemerintah atau swasta dalam kasus pengadaan tanah untuk kepentingan umum, yang obyek sengketa berupa tanah hak ulayat masyarakat hukum adat.

Berdasarkan rumusan masalah kedua, batasan masalah yang menjadi fokus kajian dalam penelitian ini adalah konsep *ius constituendum* untuk penguatan fungsionaris lembaga adat sebagai mediator dalam alternatif penyelesaian sengketa pertanahan antar warga masyarakat. Konsep *ius constituendum* tersebut berisi konsep mengenai pembaharuan substansi hukum, yang dilakukan dengan membentuk hukum baru, baik pada tataran undang-undang maupun pada tataran peraturan di bawah undang-undang. Pembaharuan substansi hukum tersebut merupakan tanggung jawab organ negara, baik organ negara di tingkat pusat (Pemerintah, Dewan Perwakilan Rakyat, Mahkamah Agung, dan Badan Pertanahan Nasional), maupun organ negara di tingkat daerah (Pemerintah Daerah dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah).

Berdasarkan judul tesis tersebut di atas, batasan konsep dalam penelitian ini, yakni:

- a. Fungsionaris Lembaga Adat. Fungsionaris adalah pejabat (pegawai, anggota pengurus) yang menduduki fungsi. Pengertian fungsi adalah jabatan (pekerjaan) yang dilakukan (Kamus Besar Bahasa Indonesia 1998, Tim Penyusun Kamus Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa, Departemen Pendidikan dan Kebudayaan). Lembaga Adat adalah lembaga kemasyarakatan baik yang sengaja dibentuk maupun yang secara wajar telah tumbuh dan berkembang di dalam sejarah masyarakat atau dalam suatu masyarakat hukum adat tertentu dengan

wilayah hukum dan hak atas harta kekayaan di dalam hukum adat tersebut, serta berhak dan berwenang untuk mengatur, mengurus dan menyelesaikan berbagai permasalahan kehidupan yang berkaitan dengan dan mengacu pada adat istiadat dan hukum adat yang berlaku (Pasal 1 angka 15 Permendagri Nomor 5 Tahun 2007). Jadi, dapat dikatakan bahwa “Fungsionaris Lembaga Adat” adalah anggota pengurus lembaga adat.

- b. Mediator adalah pihak netral yang membantu para pihak dalam proses perundingan guna mencari berbagai kemungkinan penyelesaian sengketa tanpa menggunakan cara memutus atau memaksakan sebuah penyelesaian (Pasal 1 angka 6 Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2008 tentang Mediasi Di Pengadilan, selanjutnya disebut PERMA Nomor 1 Tahun 2008).
- c. Alternatif Penyelesaian Sengketa adalah lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak, yakni penyelesaian di luar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi, atau penilaian ahli (Pasal 1 angka 10 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase Dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, selanjutnya disebut UU Nomor 30 Tahun 1999).
- d. Sengketa Pertanahan adalah perselisihan pertanahan antara orang perseorangan, badan hukum, atau lembaga yang tidak berdampak luas secara sosio-politis (Pasal 1 angka 2 Peraturan Kepala Badan Pertanahan

Nasional Nomor 3 Tahun 2011 tentang Pengelolaan Pengkajian dan Penanganan Kasus Pertanahan, selanjutnya disebut Perka BPN Nomor 3 Tahun 2011). Tanah dalam pengertian yuridis merupakan bagian dari bumi yang disebut permukaan bumi. Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (1994), tanah adalah permukaan bumi atau lapisan bumi yang di atas sekali; keadaan bumi di suatu tempat; permukaan bumi yang diberi batas; bahan-bahan dari bumi, bumi sebagai bahan sesuatu (pasir, cadas, napal, dan sebagainya) (dalam Harsono, 2008:19).

- e. Antar Warga Masyarakat. Pengertian “warga” adalah anggota keluarga, anggota perkumpulan (dalam <http://www.kamusbesar.com/43442/warga>, diakses pada tanggal 25 Agustus 2014). Pengertian “masyarakat” adalah sejumlah manusia dalam arti seluas-luasnya dan terikat oleh suatu kebudayaan yang mereka anggap sama (dalam <http://www.kamusbesar.com/25126/masyarakat>, diakses pada tanggal 25 Agustus 2014). Jadi, dapat dikatakan bahwa pengertian “Antar Warga Masyarakat” adalah antar anggota keluarga atau antar anggota perkumpulan yang terikat oleh suatu kebudayaan yang mereka anggap sama.
- f. *Ius Constituendum*. Menurut Latif dan Ali (2010:57) secara harafiah, *ius constituendum* adalah hukum yang harus ditetapkan atau hukum yang seharusnya berlaku, dan secara teknis, *ius constituendum* adalah hukum

yang merupakan hasil analisis dari *ius constitutum* dan perubahan kehidupan masyarakat.

3. Keaslian Penelitian

Penelitian ini dengan judul “Pengakuan Terhadap Fungsionaris Lembaga Adat Sebagai Mediator Dalam Alternatif Penyelesaian Sengketa Pertanahan Antar Warga Masyarakat Di Kabupaten Ngada (Sebuah Konsep Menuju *Ius Constituendum*)” merupakan hasil karya asli Peneliti, bukan plagiasi dari karya milik orang lain. Sepengetahuan Peneliti, belum ada penelitian dengan judul dan permasalahan yang sama dengan tesis ini. Ada beberapa tesis yang memiliki kesamaan tema, yakni tentang penyelesaian sengketa pertanahan namun dengan fokus permasalahan yang berbeda, yaitu:

- a. Maria D. Muga, Nomor Mahasiswa B4B 006 166, Program Studi Magister Kenotariatan Program Pascasarjana Universitas Diponegoro, Semarang, 2008, judul tesis “Peranan Kepala Adat Dalam Penyelesaian Sengketa Tanah Ulayat Melalui Mediasi” (Studi Analisis Terhadap Penyelesaian Sengketa Tanah-Tanah Ulayat di Kecamatan Soa Kabupaten Ngada-Flores-Nusa Tenggara Timur).

1) Rumusan masalah:

- a) mengapa sengketa tanah-tanah hak ulayat sering terjadi di Kecamatan Soa Kabupaten Ngada-Flores-Nusa Tenggara Timur?

- b) bagaimanakah peran kepala adat/ Mosa Laki dalam penyelesaian sengketa tanah ulayat melalui upaya mediasi di Kecamatan Soa Kabupaten Ngada-Flores-Nusa Tenggara Timur?
- c) apa hambatan-hambatan yang sering terjadi dalam penyelesaian sengketa tanah ulayat melalui upaya mediasi di Kecamatan Soa Kabupaten Ngada-Flores-Nusa Tenggara Timur dan bagaimana cara mengatasinya?

2) Tujuan penelitian:

- a) untuk mengetahui sengketa tanah-tanah ulayat yang sering terjadi di Kecamatan Soa Kabupaten Ngada-Flores-Nusa Tenggara Timur;
- b) untuk mengetahui peranan Kepala Adat / Mosa Laki dalam penyelesaian sengketa tanah-tanah ulayat melalui upaya mediasi di Kecamatan Soa Kabupaten Ngada-Flores-Nusa Tenggara Timur;
- c) untuk mengetahui hambatan-hambatan yang sering terjadi dalam penyelesaian sengketa tanah ulayat di Kecamatan Soa Kabupaten Ngada-Flores-Nusa Tenggara Timur.

3) Metode penelitian yang digunakan adalah yuridis empiris.

4) Hasil penelitian:

- a) hal-hal yang menyebabkan sering terjadinya sengketa tanah ulayat di Kecamatan Soa Kabupaten Ngada-Flores-Nusa

Tenggara Timur adalah batas tanah ulayat tidak jelas, adanya praktek ketidakadilan, adanya klaim dari Negara atau Pemerintah, adanya masyarakat pendatang sehingga meningkatnya nilai tanah secara ekonomi, mempertahankan status sosial, pemahaman salah terhadap adat dan kurangnya sosialisasi;

- b) peranan Kepala adat/Mosa Laki dalam menyelesaikan sengketa tanah ulayat adalah sebagai hakim perdamaian dalam persidangan adat dan juga sebagai pengambil keputusan adat;
- c) hambatan-hambatan yang sering terjadi dalam penyelesaian sengketa tanah ulayat melalui Kepala adat/Mosa Laki, adalah faktor internal yang disebabkan oleh saksi tidak mau menjadi saksi, ketidakjelasan batas tanah dan ketidakjelasan pemilik tanah. Selain itu faktor penghambat lainnya adalah faktor eksternal yang berasal dari pihak ketiga baik yang berasal dari keluarga salah satu pihak yang bersengketa maupun pihak ketiga di luar para pihak yang bersengketa (eprints.undip, ac.id/18099/1/MARIA-D-MUGA.pdf, diakses pada tanggal 28 Agustus 2014).

- b. Andhi Mahligai, Nomor Mahasiswa 125201784/PS/MIH, Program Studi Magister Ilmu Hukum Program Pascasarjana Universitas Atma Jaya Yogyakarta 2013, judul tesis “Penerapan Alternatif Penyelesaian

Sengketa Dan Konflik Pertanahan Melalui Mediasi Untuk Mewujudkan Kepastian Hukum Di Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia”.

1) Rumusan masalah:

- a) bagaimana penerapan alternatif penyelesaian sengketa dan konflik pertanahan melalui mediasi untuk mewujudkan kepastian hukum di Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia?
- b) apa yang menjadi kendala dalam penerapan alternatif penyelesaian sengketa dan konflik pertanahan melalui mediasi di Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia?
- c) bagaimana pengaturan hukum tentang alternatif penyelesaian sengketa dan konflik pertanahan melalui mediasi untuk mewujudkan kepastian hukum yang dimungkinkan atau seharusnya di Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia?

2) Tujuan penelitian:

- a) untuk mengetahui dan mengkaji penerapan alternatif penyelesaian sengketa dan konflik pertanahan melalui mediasi dalam mewujudkan kepastian hukum di Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia;
- b) untuk mengetahui dan mengidentifikasi apa yang menjadi kendala dalam penerapan alternatif penyelesaian sengketa dan konflik pertanahan melalui mediasi di Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia;

c) untuk mengkaji dan memformulasikan pengaturan hukum tentang alternatif penyelesaian sengketa dan konflik pertanahan melalui mediasi untuk mewujudkan kepastian hukum yang dimungkinkan/seharusnya di Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia.

3) Metode penelitian yang digunakan adalah metode penelitian normatif.

4) Hasil penelitian:

a) penerapan alternatif penyelesaian sengketa dan konflik pertanahan melalui mediasi untuk mewujudkan kepastian hukum di Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia dilaksanakan oleh Seksi Sengketa, Konflik dan Perkara di tingkat Kantor Pertanahan, Bidang Pengkajian dan Penanganan Sengketa dan Konflik Pertanahan di tingkat Kantor Wilayah Provinsi, dan Deputi Bidang Pengkajian dan Penanganan Sengketa dan Konflik Pertanahan di tingkat pusat;

b) penerapan penyelesaian sengketa dan konflik pertanahan melalui mediasi kadang kala tidak berjalan mulus dan menemui beberapa kendala antara lain: kendala dari sisi regulasi, kendala dari sisi Sumber Daya Manusia (mediator), kendala dari para pihak yang bersengketa, dan kendala dari sisi kelembagaan;

c) pengaturan hukum mengenai alternatif penyelesaian sengketa dan konflik pertanahan melalui mediasi untuk mewujudkan kepastian hukum yang dimungkinkan/seharusnya di Badan Pertanahan Nasional, harus memenuhi landasan filosofis, sosiologis dan yuridis (sumber: dokumen tesis pada Perpustakaan Universitas Atma Jaya Yogyakarta).

c. Roby Herman Mniber, Nomor Mahasiswa 115201603/PS/MIH, Program Studi Magister Ilmu Hukum Program Pascasarjana Universitas Atma Jaya Yogyakarta 2013, judul tesis “Peranan Kepala Adat Dalam Penyelesaian Sengketa Tanah Ulayat Suku Wombonda Untuk Mewujudkan Kepastian Hukum Di Kabupaten Supiori Provinsi Papua”.

1) Rumusan masalah:

- a) bagaimana peranan Kepala Adat dalam penyelesaian sengketa tanah ulayat suku Wombonda di Kabupaten Supiori Provinsi Papua?
- b) apakah peranan Kepala Adat dalam penyelesaian sengketa tanah ulayat suku Wombonda mewujudkan kepastian hukum di Kabupaten Supiori Provinsi Papua?

2) Tujuan penelitian:

- a) untuk mengetahui dan mengkaji peranan Kepala Adat dalam penyelesaian sengketa tanah ulayat suku Wombonda di Kabupaten Supiori Provinsi Papua;

- b) untuk mengetahui dan mengkaji peranan Kepala Adat dalam penyelesaian sengketa tanah ulayat suku Wombonda untuk mewujudkan kepastian hukum di Kabupaten Supiori Provinsi Papua.
- 3) Metode penelitian yang digunakan adalah penelitian hukum normatif, dengan beberapa pendekatan, yakni pendekatan sejarah hukum, pendekatan sosiologi hukum, dan pendekatan politik hukum.
- 4) Hasil penelitian:
 - a) dalam kehidupan suku Wombonda apabila terjadi sengketa tanah ulayat maka diselesaikan melalui Kepala Adat *Manawir*;
 - b) keputusan Kepala Adat mempunyai kepastian hukum sebab ditaati dan mempunyai otoritas mengikat bagi para pihak (sumber: dokumen tesis pada Perpustakaan Universitas Atma Jaya Yogyakarta).

Ketiga contoh tesis pembandingan di atas walaupun mengambil tema yang sama mengenai penyelesaian sengketa pertanahan, tetapi berbeda fokus pembahasannya, yakni:

- a. tesis yang ditulis oleh Maria D. Muga fokus pada peranan Kepala Adat/Mosa Laki dalam memediasi penyelesaian sengketa tanah ulayat beserta sebab-sebab terjadinya sengketa tanah ulayat dan hambatan-hambatan dalam penyelesaiannya;

- b. tesis yang ditulis oleh Andhi Mahligai fokus pada penerapan alternatif penyelesaian sengketa pertanahan melalui mediasi oleh Badan Pertanahan Nasional beserta kendala-kendala dalam penyelesaiannya dan pengaturan hukumnya; dan
- c. tesis yang ditulis oleh Roby Herman Mniber fokus pada peran dan kekuatan putusan Kepala Adat dalam penyelesaian sengketa tanah ulayat.

Tesis ini fokus pada bagaimana pengakuan terhadap fungsionaris lembaga adat sebagai mediator dalam alternatif penyelesaian sengketa pertanahan antar warga masyarakat beserta preskripsi ke depan terkait dengan konsep hukum yang harus ditetapkan guna menguatkan kedudukan fungsionaris lembaga adat sebagai mediator penyelesaian sengketa pertanahan antar warga masyarakat.

4. Manfaat Penelitian

a. Manfaat Teoretis

Penelitian ini diharapkan dapat bermanfaat bagi pengembangan ilmu hukum, khususnya hukum yang mengatur tentang alternatif penyelesaian sengketa pertanahan, hukum adat, dan hukum pertanahan.

b. Manfaat Praktis

Penelitian ini diharapkan dapat bermanfaat bagi:

1) Masyarakat

Penelitian ini dapat memberikan pemahaman kepada masyarakat luas untuk memilih fungsionaris lembaga adat sebagai mediator dalam penyelesaian sengketa pertanahan.

2) Fungsionaris Lembaga Adat

Penelitian ini dapat dijadikan bahan referensi bagi fungsionaris lembaga adat dalam melakukan mediasi sengketa pertanahan antar warga masyarakat.

3) Lembaga Eksekutif dan Lembaga Legislatif

Penelitian ini dapat dijadikan masukan guna merumuskan kebijakan di bidang hukum (politik hukum) berupa pembentukan peraturan perundang-undangan yang mengatur kewenangan lembaga adat yang melingkupi tugas, fungsi, hak dan kewajiban, serta secara eksplisit mengakui fungsionaris lembaga adat sebagai mediator dalam alternatif penyelesaian sengketa pertanahan antar warga masyarakat, dalam rangka penguatan/pemberdayaan peran fungsionaris lembaga adat.

4) Lembaga Yudikatif

Penelitian ini dapat dijadikan masukan bagi Mahkamah Agung untuk merumuskan kebijakan yang mengakui fungsionaris lembaga

adat sebagai mediator dalam alternatif penyelesaian sengketa pertanahan antar warga masyarakat, dan prosedur penyampaian kesepakatan perdamaian guna dikuatkan dengan akta perdamaian/putusan perdamaian oleh hakim Pengadilan Negeri.

B. Tujuan Penelitian

Berdasarkan permasalahan yang dirumuskan pada rumusan masalah, tujuan penelitian ini adalah:

1. Untuk mengetahui dan mengkaji pengakuan terhadap fungsionaris lembaga adat sebagai mediator dalam alternatif penyelesaian sengketa pertanahan antar warga masyarakat di Kabupaten Ngada; dan
2. Untuk mengkaji konsep *ius constituendum* untuk penguatan fungsionaris lembaga adat sebagai mediator dalam alternatif penyelesaian sengketa pertanahan antar warga masyarakat.

C. Sistematika Isi

BAB I : PENDAHULUAN

Bagian ini berisi tentang Latar Belakang Masalah; Rumusan Masalah; Batasan Masalah dan Batasan Konsep; Keaslian Penelitian; Manfaat Penelitian; Tujuan Penelitian; dan Sistematika Isi.

BAB II : TINJAUAN PUSTAKA DAN LANDASAN TEORI

Bagian Tinjauan Pustaka berisi tentang Masyarakat Hukum Adat; Hukum Tanah Adat; Lembaga Adat; Peran Fungsionaris Lembaga Adat Dalam Penyelesaian Sengketa; Sengketa Pertanahan; dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Bagian Landasan Teori berisi tentang Teori Sistem Hukum; Teori Tujuan Hukum; dan Teori Hak Asasi Manusia.

BAB III : METODOLOGI PENELITIAN

Bagian ini berisi tentang Jenis Penelitian; Pendekatan Penelitian; Data dan Sumber Data; Metode Pengumpulan Data; Metode Analisis Data; dan Penarikan Kesimpulan.

BAB IV : HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

Bagian ini berisi tentang Gambaran Umum Masyarakat Hukum Adat Etnis Bajawa di Kabupaten Ngada; Pengakuan Terhadap Fungsionaris Lembaga Adat Sebagai Mediator Dalam Alternatif Penyelesaian Sengketa Pertanahan Antar Warga Masyarakat di Kabupaten Ngada; dan Konsep *Ius Constituendum* Untuk Penguatan Fungsionaris Lembaga Adat Sebagai Mediator Dalam Alternatif Penyelesaian Sengketa Pertanahan Antar Warga Masyarakat.

BAB V : PENUTUP

Bagian ini berisi Kesimpulan dan Saran mengenai hasil penelitian.

DAFTAR PUSTAKA